

刑事和解适用问题探究——以公安经侦案件为对象

王凯

指导教师：刘学敏副教授

厦门大学

学校编码：10384

分类号_____密级_____

学号：X2009120118

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

刑事和解适用问题探究

——以公安经侦案件为对象

On the Application of Criminal Reconciliation

——Taking Economic Investigation Cases from Public Security

Bureau as Example

王 凯

指导教师姓名：刘学敏副教授

专业名称：法律硕士

论文提交日期：2012年 月

论文答辩时间：2012年 月

学位授予日期：2012年 月

答辩委员会主席：_____

评 阅 人：_____

2012 年 月

厦门大学博硕士论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日：

内容摘要

新修订的《刑事诉讼法》确立了“当事人和解的公诉案件诉讼程序”，体现了保护被害人利益和构建和谐社会的现实需求和促使加害人回归社会的恢复正义刑罚观转变，极具现实意义。但更现实的是，新刑诉法将于2013年1月1日起施行，在司法实践中如何把握刑事和解的适用范围和适用程序成为当务之急。正是有感于此，本文以刑事和解的适用问题为探讨对象，同时基于笔者的经侦民警身份，本文将以经侦案件为主来探讨刑事和解在公安侦查阶段的适用问题。

本文分为四个部分。第一部分介绍刑事和解兴起的社会背景，此部分通过对西方刑事和解制度源起和发展的追溯，及对刑事和解理论基础的析，意识到产生于刑罚观由报复正义向恢复正义的转变，对被害人的权益保护的加强和促进加害人的社会复归的刑事和解是社会现实带来的历史必然。第二部分是关于刑事和解的正当性争论，此部分通过对刑事和解的利弊分析，说明刑事和解的“双刃剑”性质。第三部分叙述了刑事和解在我国立法与实践的展开，此部分回顾刑事和解在我国的发展历程并对新刑诉法关于刑事和解的规定作出评析。第四部分是关于公安经侦部门侦查阶段刑事和解的适用，此部分首先通过刑事和解范围考量因素的论证，说明刑事和解的适用范围扩大在部分公安经侦案件的适用具有可行性；其次是论证公安经侦部门的一个特殊阶段——初查阶段是否可适用刑事和解问题；第三是论证了刑事和解对非羁押型强制措施替代羁押型强制措施的保障作用；最后是对可能出现的和解反悔及如何应对问题进行了探讨。

关键词：刑事和解；修复式正义；适用；经侦案件

Abstract

New Criminal Procedure Law of People's Republic of China establishes "the proceeding procedure of public prosecution regarding the reconciliation of parties concerned". The procedure has far-reaching effect. It reflects the need to protect the victims' interests and construct harmonious society, and accelerates the offenders' reintegration to the society and restoration of their outlook on justice. However, with new Criminal Procedure going into effect on January 1, 2013, how to exercise the scope of application and suitable procedure in victim-offender reconciliation is an urgent task at this moment. Based on the author's experience as an economic investigation policeman, the thesis mainly discusses the proper application of victim-offender reconciliation procedures in the stage of police investigation.

The paper consists of four parts. Chapter one is the introduction of social background for the rising of Criminal Reconciliation. In this part, the paper traces back to the origin and development of criminal reconciliation in the Western society and analyzes the theoretical foundations of criminal reconciliation, and then points out its historical necessity. Chapter two is about the debate on the legitimacy of criminal reconciliation. By making analysis of the pros and cons, this part reveals the nature of criminal reconciliation as a double-edged sword. Chapter three explains the legislation and practice of Criminal Reconciliation in China. By reviewing the development of criminal reconciliation in China, the paper evaluates the new provision made in new Criminal Procedure Law. Chapter four focuses on the application of criminal reconciliation in the investigating stage by the economic investigation branch of Public Security Bureau. By demonstrating the considerations in the applicable range of criminal reconciliation, this chapter first explains the necessity to enlarge the scope of criminal reconciliation in some of the economic

investigation cases from Public Security Bureau, and then discusses the questions whether criminal reconciliation are applicable in the special stage, especially the preliminary stage of economic investigation cases. In the following part, the paper illustrates the safeguarding role of Criminal Reconciliation for the choice and application of Non-custodial-type Compulsory measures. At last, the paper has a further discussion on the possible rescission in criminal reconciliation.

Key Words : Criminal Reconciliation; Restorative Justice; Application; Economic Investigation Case

目录

引 言.....	1
第一章 刑事和解兴起的社会背景	3
第一节 刑事和解的发展历程	3
一、刑事和解源起刑罚观的转变.....	3
二、被害人保护和加害人复归理念促进刑事和解的发展.....	4
第二节 刑事和解的理论基础	6
一、恢复正义理论.....	6
二、诉讼民主理论.....	8
第二章 刑事和解的正当性争论	10
第一节 刑事和解蕴含的价值	10
一、保护被害人合法权益.....	10
二、有利于加害人复归社会.....	11
三、有利于节约司法资源，实现诉讼效益.....	11
四、增强当事人的权利意识.....	12
第二节 刑事和解的理论困境与实践隐忧	13
一、刑事和解的理论困境.....	13
二、刑事和解的实践隐忧.....	14
第三章 刑事和解在我国立法与实践的展开	16
第一节 刑事和解的立法与实践探索	16
一、我国刑事和解的兴起背景.....	16
二、实践中刑事和解的探索.....	16
第二节 对新刑法刑事和解规定的评析	17
一、刑事和解的适用范围过窄.....	18

二、刑事和解适用程序排除公安侦查阶段处分权.....	19
第四章 公安经侦部门侦查阶段刑事和解的适用	20
第一节 刑事和解适用的案件范围	20
一、刑事和解适用范围的考量因素.....	20
二、公安部分经侦案件应当纳入刑事和解范围.....	21
第二节 刑事和解适用的诉讼阶段	22
一、侦查阶段刑事和解的适用.....	22
二、经侦案件初查阶段刑事和解的适用.....	23
三、侦查阶段刑事和解的处分.....	24
第三节 刑事和解与强制措施的适用	26
一、刑事和解与羁押强制措施的替代.....	26
二、适用中需注意的问题.....	28
第四节 刑事和解的反悔与应对	29
一、刑事和解反悔的原因.....	30
二、对反悔的应对.....	31
三、反悔的预防.....	32
结 语.....	33
参考文献	34

Content

Introduction.....	1
Chapter 1 Social Background of the Rising of Criminal Reconciliation	3
Section 1 The Development of Criminal Reconciliation.....	3
I Origin of Criminal Reconciliation: Change in the Concept of Penalty	3
II Stimulus of Criminal Reconciliation: Ideas on Protection of the Victims and Reintegration to the Society of the Offenders.....	4
Section 2 Theoretical Foundations of Criminal Reconciliation.....	6
I Restorative Justice Theory	6
II Litigation Democracy Theory.....	8
Chapter 2 Debate on Legitimacy of Criminal Reconciliation	10
Section 1 The Values Hidden in Criminal Reconciliation.....	10
I To Protect Legitimate Rights and Interests of the Victims.....	10
II To Help Reintegration to the Society of the Offenders	11
III To Save Judicial Resources and Achieve the Benefits of Litigation	11
IV To Enhance the Awareness of the Rights of the Parties	12
Section 2 Theoretical Dilemma and Practical Problems in Criminal Reconciliation	13
I Theoretical Dilemma of Criminal Reconciliation.....	13
II Practical problems in Criminal Reconciliation	14
Chapter 3 Legislation and Practice of Criminal Reconciliation in China	16
Section 1 Legislation and Practical Exploration of Criminal Reconciliation.....	16

I	background of the Rising of Criminal Reconciliation in China	16
II	The Exploration of Criminal Reconciliation in Practice.....	16
Section 2	Comments on Provision of Criminal Reconciliation in New Criminal	
Procedure Law		17
I	Scope of Criminal Reconciliation is too Narrow	18
II	Procedures of criminal reconciliation Exclude Disposition Rights of Public Security Bureau in the Investigating Stage	19
Chapter 4	Application of Criminal Reconciliation in the Investigating	
Stage by Economic Investigation Branch of Public Security Bureau		20
Section 1	Applicable Scope of Cases in Criminal Reconciliation	20
I	Considerations in the Applicable Scope of Criminal Reconciliation	20
II	Part of Economic Investigation cases should be included within the scope of Criminal Reconciliation	21
Section 2	Proceeding Stage for Application of Criminal Reconciliation	22
I	Application of Criminal Reconciliation in the stage of investigation.....	22
II	Application of Criminal Reconciliation in the Preliminary stage for Economic Investigation Cases	23
III	Punishment for the Criminal Reconciliation in the stage of investigation	24
Section 3	Criminal Reconciliation and Application of Compulsory measures	26
I	Criminal Reconciliation and the Replacement of Non-custodial-type Compulsory Measures	26
II	Problems that Need to Be Concerned About in the Application procedure ..	28
Section 4	Rescission and its Reaction in Criminal Reconciliation.....	29
I	Reasons for Rescission in Criminal Reconciliation.....	30
II	Reaction to Rescission	31
III	Prevention of Rescission.....	32
Conclusion		33

References	34
------------------	----

厦门大学博硕士论文摘要库

引 言

2012年3月我国通过颁布的《刑事诉讼法（修正案）》，在总结司法实务部门关于刑事和解实务探索经验的基础上，于第五编特别程序中设立单章规定了刑事和解诉讼程序。虽然修正案对刑事和解的适用范围、条件及程序等问题作了规定，但由于立法规定的原则与笼统，特别是对公安机关侦查阶段刑事和解适用问题缺乏明确、具体的规定，给实务运作留下许多模糊地带，引发实践适用中的种种争议与适用困境。以下案例即是笔者在办理经侦案件侦查阶段适用刑事和解遇到的难题：

案例1 甲公司报案称公司职员乙利用职务便利将公司货款人民币1万元占为己有，公安机关受理案件后（还未立案），乙真诚悔罪，向公司赔礼道歉，赔偿损失，获得公司谅解，公司自愿和解的同时要求公安机关不立案。

案例2 甲公司报案称公司职员乙利用职务便利将公司货款人民币1万元占为己有，公安机关受理案件后立案，乙真诚悔罪，向公司赔礼道歉，赔偿损失，获得公司谅解，公司自愿和解的同时要求公安机关撤销案件。

案例3 甲公司报案称公司职员乙利用职务便利将公司货款人民币1万元占为己有，公安机关受理案件后立案，在将乙抓获时，乙真诚悔罪，并表示愿向公司赔礼道歉，赔偿损失，公司也表示谅解，同时要求公安机关不要对乙采取限制人身自由的强制措施。

案例4 甲公司报案称公司职员乙利用职务便利将公司货款人民币1万元占为己有，公安机关受理案件后立案，在抓获乙后将乙刑事拘留，在拘留期间，乙真诚悔罪，并表示愿向公司赔礼道歉，赔偿损失，公司也表示谅解，同时要求公安机关释放乙。

案例5 甲公司报案称公司职员乙、丙、丁利用职务便利将公司货款人民币1万元占为己有，其中乙真诚悔罪，并具有赔偿能力，通过向公司赔礼道歉、赔偿损失等方式获得公司谅解，公司也表示谅解，并要求同乙达

成和解协议。

案例 1、2 涉及侦查初查阶段能否适用刑事和解，对已达成和解协议的，侦查机关有无对案件的实体处分权？案例 3、4 则涉及刑事和解对侦查阶段强制措施适用的影响，对已和解的案件，可否以非羁押强制措施替代逮捕，以及如何防范实践中以羁押而压迫被告和解现象的发生。案例 5 则是关于共同犯罪单人悔罪可否适用刑事和解的问题。本文试图以公安侦查阶段经侦案件为对象，对上述司法实践中常见的刑事和解适用的争议与困境问题进行探讨。本文的铺陈顺序是，首先追溯刑事和解兴起的社会背景及其正当性争辩，然后述评刑事和解在我国立法与司法实践的展开，最后结合《刑事诉讼法（修正案）》的规定，探讨解决刑事和解在公安侦查阶段的具体适用。

第一章 刑事和解兴起的社会背景

第一节 刑事和解的发展历程

刑事和解，又称加害人与被害人和解，是指在犯罪发生后，经由中间调停人让加害人与被害人直接相谈、协商解决纠纷冲突，国家专门机关不再追诉加害人的刑事责任或者减轻加害人的刑事责任。^①作为修复性司法的一种实践形态，刑事和解是在对传统刑罚观反思的基础上，被害人保护及加害人复归的理念促进了刑事和解的产生与发展。

一、刑事和解源起刑罚观的转变

刑事和解制度起源自恢复性司法理念(也称修复性司法、补偿性司法等等)，在西方，从20世纪70年代以来，伴随着惩罚性司法模式在理论上面临的困惑和实践中的失败，各国开始寻找新的缓和的刑事法治模式的探索，恢复性司法就在这种大背景下应运而生。“恢复性司法”一词最早出现于20世纪70年代后期，美国学者巴尼特在一篇题为《赔偿:刑事司法中的一种新范式》的文章中率先使用“恢复性司法”一词。后来有国外学者使用了“理性司法”、“积极司法”、“重整司法”、“社区司法”和“平衡司法”等概念，造成了理论学界对“恢复性司法”的涵义争议不断的状况。目前，公认、较具有权威性的对“恢复性司法”的定义是联合国恢复性司法工作小组所做出的一“恢复性司法是一个所有与犯罪有关的人走到一起共同决定如何解决犯罪所造成的后果及对未来的影响的过程”，尽管学界对“恢复性司法”的涵义还存有争议，但对“恢复性司法”的渊源及兴起的观点都是较为一致的，一般观点认为，“恢复性司法”起源于北美印第安人部落中以圆桌审判模式为特色的“社区司法”。^②世界上第一个现代意义上的“恢复性司法”案例发生在1974年的加拿大安大略省基奇纳市，^③20

^① 陈兴良.刑法哲学[M].北京:中国政法大学出版社,1997.402.

^② 刘晓梅.恢复性司法框架下的社区犯罪防控[J].中国人民公安大学学报(社会科学版), 2006(3):78-83.

^③ 张庆方.恢复性司法研究[J].王平.恢复性司法论坛 [M].北京:群众出版社, 2005.267-271.

世纪 70 年代加拿大安大略省基奇纳市的一次“被害人—加害人”和解尝试方案。当时，基奇纳市的一名年轻缓刑官员说服法官让两名被判处破坏艺术作品犯罪的年轻人同所有的被害人见面。其后，法官责令两年轻人向被害人赔偿所有损失作为其判处缓刑的条件。数月后，两名加害人再次会见所有被害人并支付相应的赔偿以履行法院判决。基奇纳市这种尝试促使成立了一个由教会捐赠、政府补助和社会各界支持的“被害人—加害人”和解方案基金会。随后，加拿大其它地区也积极参与这项活动。1978 年，美国印第安纳州埃尔克哈特市首次将“被害人—加害人”和解方案引入美国。但作为一个全新的制度，刑事和解也和其他新事物一样在一开始就遭到人们的质疑，甚至是冷遇。但由于其良好的社会效应，很快便传遍了整个美国，现已成为包括美国、加拿大、西欧在内的众多国家和地区重要的刑事案件解决途径。

二、被害人保护和加害人复归理念促进刑事和解的发展

1941 年德国犯罪学家德斯冯亨蒂在《论作案者与受害者相互影响》一文中提出保护被害人权利概念，“被害人在犯罪与预防犯罪的过程中，不是一个被动的客体，而是一个积极的主体。不能只强调罪犯的人权，而且要充分肯定和坚决保护被害人的人权。”^①这直接导致了二战后被害人犯罪学的产生。二战后，随着国际人权保障运动的广泛开展和被害人学研究的蓬勃兴起，加强被害人的权利保障成为各国刑事司法改革的重要目标。以西方国家而言，美国在过去三十年，被害者权益运动达成了许多的成果。美国的第一个对犯罪被害人权益保障的法律，在 1965 年通过。此后，超过 50 个州与地方有关被害人权益保障的政府法令规章获得通过。多数的州立法机构和司法部门，已经建立了被害人补偿制度和通过了准许被害人在审判时可以使用“被害震撼证词（被害人影响陈述）”的规定，更有几个州通过了保护被害人的最重要的法律——《被害人权法案》。在 1975 年，美国执法援助局设立了一个委员会，以积极规划成立全国性的被害者援助组织——国家犯罪被害人协会，以训练专业的服务人员，能够提供犯罪被害人

^① [德]汉斯·约阿希德·施奈德.国际范围内的被害人[M].许章润译,北京:中国人民公安大学出版社,1992.419.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库